

ACUERDO: En la Ciudad de Cutral Có, Departamento Confluencia de la Provincia del Neuquén, a los seis (06) días del mes de septiembre del año dos mil dieciocho, la Sala 2 de la Cámara Provincial de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral, de Minería y Familia, con competencia en las II, III, Circunscripciones Judiciales, integrada con los señores Vocales, doctores Alejandra Barroso y Dardo Walter Troncoso, con la intervención de la Secretaria de Cámara subrogante Dra. Emperatriz Vasquez, dicta sentencia en estos autos "GONZALEZ LUCIANA C/ SOLANA BASTIAS CLAUDIA caratulados: MARIELA S/ DESPIDO" (Expte. Nº 73.013, Año 2016), del Registro del Juzgado de Primera Instancia Nº 2, Civil, Comercial, Especial de Procesos Ejecutivos, Laboral y de Minería de la II Circunscripción Judicial y que tramitan ante la Oficina de Atención al Público y Gestión de Cutral Có, dependiente de esta Cámara.

De acuerdo al orden de votos sorteado la **Dra.**Alejandra Barroso dijo:

I.- A fojas 301/317 se dictó sentencia de primera instancia con fecha 25 de abril de 2018, por medio de la cual la Sra. Jueza interviniente resolvió hacer lugar a la demanda interpuesta y condenar a la demandada a abonar a la actora la suma que consigna en su fallo, en el plazo y con más los intereses que fija.

Impone costas y difiere la regulación de honorarios.

II.- Contra el pronunciamiento citado se alza la parte actora interponiendo recurso de apelación y expresando agravios conforme resulta del escrito obrante a fs. 322/326 el que no merece respuesta.

III.- Agravios:

Luego de referirse a los antecedentes de autos correspondientes a los escritos postulatorios ingresa a plantear su queja.



La recurrente se agravia única y exclusivamente por el rechazo de la indemnización reclamada con fundamento en el art. 8 de la ley 24.013.

Puntualiza, con transcripción de la parte pertinente de la sentencia en crisis, que la a quo rechaza dicho rubro teniendo en consideración que el mismo no es acumulable a las indemnizaciones que contempla la ley 25.323 (ya que declara procedente estas últimas).

Argumenta que la única indemnización no acumulable es la del art. 1 de la ley 25.323, pero no así la del art. 2 de la misma ley.

Considera que dicha incompatibilidad es evidente ya que ambas normas sancionan supuestos fácticos idénticos: la irregularidad en la registración laboral.

Pero distinto es el caso del art. 2, que regla una situación distinta que es la omisión de pago en tiempo y forma de las indemnizaciones devengadas por el despido arbitrario, por lo que considera que no hay impedimento para su aplicación conjunta.

Concretamente cuestiona que se haya declarado procedente la indemnización del art. 1 de la ley 25.323 y no la del art. 8 de la ley 24.013 que resulta más beneficiosa para el trabajador, siendo que ambas fueron reclamadas y no surge cuál es el fundamento de la elección de la a quo.

Se remite a la liquidación practicada por su parte en la demanda.

Invoca principios del derecho laboral como el protectorio y el de la norma más favorable así como el art. 9 de la LCT.

Compara las normativas en cuestión y destaca que en el presente caso la relación laboral no se encontraba registrada y se encuentran cumplidos todos y cada uno de los requisitos exigidos por el art. 11 de la ley 24.013 por lo que



le resulta extraño el rechazo por parte de la jueza de este rubro.

En estos términos entiende que debió declararse procedente el rubro previsto en el art. 8 de la ley 24.013 y rechazar el incremento del art. 1 de la ley 25.323.

Realiza otras consideraciones a las que me remito en honor a la brevedad, cita doctrina y jurisprudencia que hace a su derecho y solicita se haga lugar al recurso y se revoque la sentencia apelada en lo que ha sido motivo de agravios, con costas.

IV.- En forma preliminar destaco que considero que las quejas traídas cumplen con la exigencia legal del art. 265 del C.P.C.C.

He realizado la ponderación con un criterio favorable a la apertura del recurso, en miras de armonizar adecuadamente las prescripciones legales, la garantía de la defensa en juicio y el derecho al doble conforme (art. 8 ap. 2 inc. h) del Pacto de San José de Costa Rica).

Se ha señalado jurisprudencialmente que "para que la expresión de agravios sea procedente, el litigante debe seleccionar del discurso del magistrado aquel argumento que constituya la idea dirimente y que forme la base lógica de la decisión, y señalar cual punto del desarrollo argumental ha incurrido en un error en sus referencias fácticas o en su interpretación jurídica" [CNCiv, sala D, 3.12.2002, ED 203-462; citado por esta Sala e/a: "TORRES JORGE ARIEL Y MUÑOZ ALEJANDRA M. LORENA C/ ULLOA JORGE HERNAN S/ D Y P DERIVADOS DEL USO DE AUTOMOTORES (CON LESION O MUERTE)", (Expte. Nº 33115, Año 2012), sentencia del 10/08/17, del Registro de la Oficina de trámite].

También, puntualizo que procederé a analizar la totalidad de los agravios vertidos sin seguir a la apelante en todas y cada una de las argumentaciones y razonamientos que expone sino sólo tomando en consideración aquellos que



resulten dirimentes o decisivos en orden a las cuestiones que se plantean.

V.- Análisis de los agravios:

Ingresando al estudio de la queja traída a esta instancia por la apelante, he de adelantar que considero le asiste razón en su cuestionamiento.

a) En la demanda la actora reclamó la indemnización prevista en el art. 8 de la LNE y el incremento indemnizatorio previsto en el art. 1 de la ley 25.323, los cuales no resultan acumulables ya que contemplan un mismo supuesto fáctico que es la falta de registración laboral o la deficiente registración.

Ambas normas tiene por objetivo combatir la evasión previsional y el denominado trabajo "en negro", es decir erradicar el trabajo clandestino. En este aspecto, lo que las normas reparan no es el despido, sino el hecho de haber mantenido un vínculo clandestino.

Sin embargo, la LNE requería para la procedencia de la indemnización, que el trabajador intimara al empleador vigente la relación laboral, lo cual era desfavorable para los trabajadores que no habían intimado.

La ley 25.323 pareció haber traído la solución a dichas situaciones, ya que no requiere intimación, sino que el único requisito para la procedencia del incremento indemnizatorio es que la relación no esté registrada o lo esté de modo deficiente, es decir que sólo se aplica a relaciones laborales ya extinguidas o que no hubieron cumplido con los restantes requisitos.

Contempla los mismos supuestos fácticos que los arts. 8, 9 y 10 de la LNE, por lo cual ambas indemnizaciones no resultan acumulables como lo establece la norma expresamente.

Se considera que el art. 1 de la ley 25.323 complementa o es complementario de los arts. 8, 9 y 10 de la LNE, tal como surge del informe de comisión producido por el



diputado Pernasetti, que afirma que este artículo viene a llenar un vacío legislativo y dar solución a aquellos casos en que el trabajador cuya relación no estaba registrada o estaba mal registrada, era despedido sin haber intimado en los términos del art. 11 de la ley 24.013 (conf. Grisolía, Julio Armando; Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social..., Tomo I, pág. 294).

A esta situación refiere la norma cuando expresa que este agravamiento indemnizatorio no es acumulable a las indemnizaciones previstas en los arts. 8, 9 y 10 de la LNE.

Concretamente resulta aplicable el art. 1 de la ley 25.323 cuando se verifica una relación laboral no registrada o registrada de manera defectuosa que se extinguió por despido y el trabajador no intimó al empleador estando vigente el vínculo, o intimó pero dicho emplazamiento no reúne los requisitos del art. 11 de la ley 24.013 (conf. Grisolía, Julio Armando; Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social..., Tomo I, pág. 298).

En este sentido, la jurisprudencia sostiene que: 1, Ley "El 25323 fue concebido como un régimen complementario del diseñado (para iguales supuestos) por la 24013, aplicable en aquellos casos en que, pese a configurarse los requisitos sustanciales de los arts. 8, 9 y 10 de esta última ley (falta de registro o registro deficiente de la relación laboral), las indemnizaciones allí previstas no resultan procedentes por incumplimiento de recaudos formales (omisión o insuficiencia de la intimación del art. 11). Esta relación de complementariedad queda aún más de relieve en el párrafo final del art. 1, Ley 25323, según el agravamiento indemnizatorio establecido en el presente artículo, no será acumulable a las indemnizaciones previstas por los arts. 8, 9, 10 y 15, Ley 24013." (Berlo, Analia Beatriz vs. Café Bugatti S.R.L. y otra s. Cobro de pesos y



entrega de certificado - Recurso de inaplicabilidad de ley /// STJ, Entre Ríos; 24/04/2012; Rubinzal Online; RC J 6117/12).

b) En estos términos, corresponde seguidamente verificar si, en el caso de autos, y como lo sostiene la apelante, se encuentran reunidos los requisitos de procedencia de la indemnización prevista en el art. 8 de la LNE.

La LNE establece ciertos requisitos que deben cumplirse para la procedencia de este reclamo.

En primer lugar se exige que el trabajador intime al empleador por escrito a que lo registre correctamente, siendo que además a la fecha de la intimación, el vínculo laboral debe estar vigente. (art. 3 del Dec. 2725/91).

A su vez, la intimación o emplazamiento debe realizarse mencionando las circunstancias fácticas conforme a las cuales el trabajador pretende ser registrado, aunque algunos entienden que esto no es necesario en caso de ausencia total de registración, salvo el caso en que fuera requerido por el empleador.

Asimismo, y conforme la reforma introducida por la ley 25.345 al art. 11 de la LNE, se requiere que en un plazo no mayor de 24 horas se remita copia del requerimiento registral a la AFIP.

La norma en cuestión contempla tres supuestos de deficiencia registral, siendo que en el presente caso se alega una falta de registración total (art. 8 de la LNE).

Con respecto al plazo, el art. 11 de la LNE refiere a un plazo de 30 días a favor del empleador, ello es a fin de conceder a éste un plazo razonable para que pueda cumplir con su obligación de registrar debidamente al trabajador, ya que el objetivo de la norma es la regularización de las relaciones laborales no registradas.

Sin perjuicio de ello, como dije, va a depender de la conducta que asuma el empleador en su contestación para



considerar si es necesario o no que el trabajador deba respetar ese plazo para hacerse acreedor de la indemnización.

En este sentido, si el empleador directamente niega la relación laboral, no resulta necesario esperar que se cumpla el plazo, ya que sería exigir una formalidad sin ningún sentido.

A su vez, la causa del despido, directo o indirecto, debe haber sido alguna de las previstas en la norma.

Llega firme a esta instancia por no haber sido motivo de cuestionamiento la relación laboral que existió entre la actora y la demandada y que la misma no se encontraba registrada. Asimismo, llega firme la fecha de ingreso el 1 de febrero de 2006.

Igualmente surge de autos, ha sido debidamente acreditado, y también llega firme, que la actora intimó a la demandada por el plazo de 30 días a que registrara la relación laboral que las unía, bajo apercibimiento de considerarse despedida, obteniendo como respuesta de la accionada la negativa de la relación laboral, a consecuencia de lo cual se consideró despedida (conf. fs. 216/226).

Se ha acreditado también que se ha comunicado a la AFIP el requerimiento dentro de las 24 hs. (conf. fs. 218).

Se decidió en la sentencia que el despido se produjo el día 4 de marzo de 2016 y que el salario de la actora ascendía a la suma de \$ 8.800,00, monto que la a quo toma como base del cálculo, lo que igualmente no fue cuestionado.

Consecuentemente, encontrándose acreditados los requisitos necesarios para la procedencia de la indemnización prevista en el art. 8 de la LNE, corresponde hacer lugar al reclamo, el cual, conforme los cálculos efectuados, asciende a la suma de \$ 264.000,00.



La base del cálculo de esta indemnización es la cuarta parte de las remuneraciones devengadas desde la real fecha de ingreso acreditada y hasta el momento del despido, con un piso de tres veces el importe mensual del salario que resulte de la aplicación del art. 245 de la LCT.

Dicho importe deberá ser abonado en el plazo y con más los intereses determinados en la sentencia de primera instancia, siendo que los mismos no han sido cuestionados.

Teniendo en cuenta que la misma no resulta acumulable con el incremento indemnizatorio previsto en el art. 1 de la ley 25.323, corresponde revocar la sentencia en este aspecto, rechazando dicho rubro por estas consideraciones.

VI.- Por estas razones, he de proponer al Acuerdo se haga lugar al recurso interpuesto y consecuentemente se revoque la sentencia apelada en lo que ha sido motivo de agravios, condenando a la demandada a abonar al actora la suma de pesos cuatrocientos setenta y seis mil seiscientos noventa con cincuenta y cinco centavos (\$ 476.690,55), en el plazo y con más los intereses fijados en la decisión que se critica por no haber sido motivo de cuestionamiento.

Las costas de esta instancia corresponde se impongan a la demandada en su condición de vencida, (arts. 17 y 54 de la ley 921 y art. 68 del CPCC), difiriendo la regulación de honorarios para el momento procesal oportuno (art. 15 de la LA).

Mi voto.

A su turno el Dr. Dardo Walter Troncoso dijo:

Voto adhiriendo a la solución que propone mi colega de Sala para la cuestión motivo de recurso.

Es mi voto.

Por lo expuesto, constancias de autos, de conformidad con la doctrina y jurisprudencia citadas, y la



legislación aplicable, esta Sala 2 de la Cámara Provincial de Apelaciones Civil, Comercial, Laboral, de Minería y Familia, con competencia en las II, III, IV y V Circunscripciones Judiciales;

RESUELVE:

- 1.- Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la accionante, revocando la sentencia dictada a fs. 301/316 y vta. de fecha 25 de abril del año 2018 en lo que ha sido motivo de agravios para dicha parte, y en consecuencia, condenando a la demandada a abonar a la actora la suma de pesos CUATROCIENTOS SETENTA Y SEIS MIL SEISCIENTOS NOVENTA con CINCUENTA Y CINCO centavos (\$ 476.690,55), en el plazo y con más los intereses fijados en la decisión que se revisa.
- 2.- Imponer las costas de Alzada a cargo de la accionada perdidosa, (arts. 17 de la ley 921 y 68 del C.P.C. y C.).
- 3.- Diferir la regulación de honorarios de segunda instancia para la oportunidad en que se encuentren establecidos los de la instancia anterior.
- 4.- PROTOCOLICESE digitalmente (Ac. 5416 pto. 18
 del TSJ). NOTIFÍQUESE electrónicamente y oportunamente,
 vuelvan los obrados al Juzgado de origen.

Dra. Alejandra Barroso - Dr. Dardo Walter Troncoso

Dra. Emperatriz Vasquez - Secretaria de Cámara Subrogante